Gastlezing dd. 6 maart 2015 van Pim Fischer over de juridische aspecten van "het recht op een adequate opvang" van iedere inwoner van een gemeente, uitgesproken door het Europees Comité voor de Sociale Rechten, de ECSR.

Pim zal in de lezing aandacht geven aan drie punten:

1. De uitspraken van het Europees Comité voor de Sociale Rechten.
2. Hoe gaat de Nederlandse rechter om met de internationale regelgeving.
    a. Hoe kom je het rechtssysteem binnen.
    b. Wat houdt het wettelijk kader in Nederland in – de WMO 2015
3. Hoe passen de gemeenten dit recht toe.

1. De uitspraken van het Europees Comité voor de Sociale Rechten.

Voorgeschiedenis van de uitspraak:

<u>Adequate, passende opvang.</u>
Vanaf 2010 heeft de ECSR uitspraken gedaan met als strekking, dat daklozen recht hebben op adequate, voor hun persoon passende opvang.

<u>Dakloze asielkinderen.</u>
Nederlandse overheden lieten kinderen van uitgeprocedeerde asielzoekers op straat slapen om daarmee de ouders te dwingen te vertrekken. Defense For Children diende een klacht in tegen het op straat zetten van kinderen (van afgewezen asielzoekers). Het ECSR sprak uit, dat de Nederlandse regering **<u>alle</u>** kinderen moet opvangen. Het gevolg was dat de regering gezinslocaties ging inrichten, waar alle kinderen met hun ouders in werden opgevangen. En volgens minister Leers was Nederland klaar met het veilig stellen van de humanitaire ondergrens.

<u>Gepaste huisvesting.</u>
Een alleenstaande dakloze moeder met één gehandicapte arm had een zwaar gehandicapt kind.
De gemeente Den Haag gaf de vrouw een (kleine) woning op 2 hoog in Den Haag en vond dit passend: ze had nu een huis. Maar de stretcher waar het kind op lag, paste niet in de douche. Het huis had drempels. Het kind kon niet naar buiten door de twee trappen die het op en af moest klimmen.
De rechter in den Haag sprak uit: "Dit is géén passende huisvesting voor dít gezin."
De gemeente vond een grotere woning op de begane grond.

<u>Niet alleen voor daklozen uit de eigen gemeente.</u>
Feantsa, de Europese Organisatie van Daklozen spande een zaak aan tegen voorwaarden van gemeenten, die alleen zorg wilden geven aan daklozen uit de eigen regio. De ECSR sprak uit op 1 juli 2014, dat "regio-gebondenheid" niet als voorwaarde voor hulp gesteld mag worden.

<u>Ook vluchtelingen die geen verblijfsvergunning kregen.</u>
De klacht van de Kerken ging over de weigering van overheden om uitgeprocedeerde asielzoekers opvang te geven. Op 1 juli 2014 deed het ECSR ook uitspraak over de aanklacht van de Europese kerken.

De kern van de uitspraak is: "De overheid moet iemand in nood onvoorwaardelijk helpen met een passende (adequate) voorziening".

In deze uitspraak zijn twee elementen van belang:
- "iemand in nood" – deze uitspraak is van kracht voor alle inwoners: staatsburgers, mensen met een verblijfsvergunning én mensen die nog geen verblijfsvergunning hebben.
- "onvoorwaardelijk" – de overheid mag géén voorwaarden stellen aan de gegeven hulp.

Een voorwaarde die bv Amsterdam stelt aan vluchtelingen, is: " Je moet geloofwaardig beloven, dat je wilt vertrekken". Met andere woorden: "U mag niet slapen, omdat u niet zegt wat wij willen horen".
Helaas voor de overheid: martelen mag niet, ook niet een klein beetje door iemand voedsel of een bed te onthouden. De overheid mag ook niet dreigen met het onthouden van adequate hulp.
Het veelgebruikte argument om niet te helpen, de "aanzuigende werking" , is géén reden om hulp te weigeren.

Een dakloze heeft geen recht op een woning, maar wel op een passende opvang. Wat een passende opvang is, bepaalt de overheid. In Nederland is dat de gemeente. Er is geen algemene omschrijving te geven van wat passend is, omdat niet ieder mens of gezin in dezelfde noodsituatie verkeert. Met gezond boerenverstand moet de overheid een voorziening treffen, die de noodsituatie opheft. Een volledige bijstandsuitkering met recht op een eigen woning hoeft dat niet te zijn. Een rechter kan toetsen of de geboden voorziening passend is dan wel of de gemeente te schraal is geweest met de aangeboden voorziening. Gezond verstand is dus de maatstaf voor overheid en rechter.

2. Hoe gaat de Nederlandse rechter om met de internationale regelgeving.

a. Hoe kom je het rechtssysteem binnen.

Op 10 november 2014 is de uitspraak van het ECSR openbaar geworden, en daarmee werd opvang een recht.
Op 27 november 2014 nam de Centrale Raad van Beroep een zaak in behandeling, waarin aan een vluchteling het minimale werd geboden: Bed, bad en brood. Dus géén warm eten. Moet "brood" letterlijk of figuurlijk (voedsel) worden begrepen?
Op 17 december 2014 sprak de Raad uit, dat "brood" gelezen moet worden als "voedsel". Dat is een onderdeel van "adequate, passende" opvang. Het uitgangspunt van elke hulp is "als iemand hulp vraagt, geef dan de hulp die hij nodig heeft". Niet wat hij denkt nodig te hebben of graag zou willen krijgen. Een maaltijd in een hotel is duurder dan een brood en beleg in de supermarkt. Je kan er dus niet zoveel op voorhand over zeggen. Maar je moet wel op een normale manier met elkaar blijven praten, anders heeft het geen zin om na te denken over wat maatwerk is. Een dakloze kan alleen "in beroep gaan" bij een rechter, als het college van B&W een besluit heeft genomen. Een dakloze moet dus zorgen, dat er een besluit ligt van B&W. Alleen met een besluit kun je het rechtssysteem binnen komen.

Nu is Fisher bezig om het begrip "passende opvang" verder in te vullen via rechterlijke uitspraken. Daarvoor heeft hij besluiten nodig, waartegen hij in beroep kan gaan. "Passende opvang" – houdt dat ook in: dag en nacht opvang? Dus een wc, een plaats waar iemand zijn bezittingen veilig kan opbergen, overdag bescherming tegen kou en regen?

b. Het wettelijk kader in Nederland: de WMO van 2007 en 2015

De Wet Maatschappelijke Ondersteuning van 2007 was gebaseerd op de uitspraak:
"Het College krijgt geld van de regering om opvang aan daklozen te geven".
In de praktijk betekende dit:
- De gemeente geeft pas hulp als geen enkele andere instantie of organisatie hulp geeft ("er is geen voorliggende voorziening beschikbaar")
- De gemeente legde de bewijslast van dakloos zijn bij de dakloze; hij moest aantonen dat er géén voorliggende voorziening voor hem beschikbaar is. De dakloze moest zelf een verhaal schrijven over zijn dakloosheid.

In de Wet Maatschappelijke Ondersteuning 2015, die op 1 januari van kracht werd, staat dat de gemeente hulp moet geven aan wie hulp vraagt. In deze nieuwe wet hoefde de hulpvrager de noodzaak van hulp niet te bewijzen.
In de nieuwe wet zijn vier stappen aangegeven:
1. Je moet je bij het college van B&W melden. Dus je naam noemen. Meer is niet nodig dan: "Ik, Jan Jansen, heb hulp nodig". Het college neemt binnen 2 weken het besluit je aanvraag te onderzoeken.
2. Het College onderzoekt maximaal 6 weken welke hulp voor jou passend is. Het is een soort "keukentafel gesprek". Je moet de onderzoeker wel alle informatie geven, die nodig is om een "maatwerk-voorziening" te kunnen opstellen.
3. Je moet om een beslissing vragen uiterlijk wanneer de gemeente het onderzoek heeft afgerond.
4. De gemeente neemt binnen 2 weken een beslissing op je hulpvraag.

De WMO 2015 kent geen "voorliggende voorziening", die een aanvaardbare oplossing zou kunnen bieden.
De WMO 2015 kent wel een "tijdelijke voorziening"" die onverwijld moet worden toegekend.
Aanvraag: "Ik moet vanavond ergens slapen".
De gemeente: "We geven je een bed vanavond", al is het een bed in een hotelkamer.
Zowel de tijdelijke voorziening als de definitieve voorziening moet een "maatwerkvoorziening" zijn.

Bij 1. De hulpvraag.
Bij welke gemeente kun je hulp vragen? Bij alle gemeenten of alleen bij een centrumgemeente?
Iedereen kan bij elke gemeente hulp vragen. Richt je brief aan 'het College van B&W van de gemeente …"

De gemeente doet niks
Als een college niet binnen 14 dagen reageert op je hulpvraag, stuur dan een dwangbevel naar het college om een beslissing te nemen. Let goed op dat je het dwangbevel pas verstuurt na 2 weken plus één dag. Jij bent precies, dus de gemeente ook. Te vroeg verstuurd is niet verstuurd. Als de gemeente nog niet reageert, stuur dan na twee weken plus twee of drie dagen een eis voor een dwangsom van € 1260,-

Als je geen hulp van een gemeente durft te vragen uit angst uitgewezen te worden, hoe krijg je dan hulp?
Als iemand geen hulp vraagt, geeft de gemeente geen hulp. Jij kan dat natuurlijk als mens wel doen. Of de kerken kunnen helpen, of andere organisaties zoals de ASKV.

Een tijdelijke maatregel
Als je bij je hulpvraag ook een tijdelijke opvang hebt gevraagd, moet binnen 2 weken een beslissing zijn genomen over deze tijdelijke maatwerkvoorziening. Deze beslissing wordt na het onderzoek vervangen door een beslissing over een definitieve maatwerk-voorziening. Het College besluit bijvoorbeeld: Ja, de man/vrouw moet geholpen worden. De tijdelijke maatregel is een kamer in een Stay Okay.

De definitieve maatregel komt na een onderzoek of iemand een eigen kamer nodig heeft, dan wel een kamer kan delen met een ander of dat een andere voorziening passend is. Een element van de definitieve voorziening kan ook zijn dat iemand de mogelijkheid moet hebben contact op te nemen met zijn familie in Sierra Leone. Een kast en een telefoon horen dan bij de definitieve voorziening.

Bij 2.   Wat kun je vragen?
Je kunt geld vragen, voedsel, een bed, kortom alles wat nodig is om niet meer in nood te zijn. De WMO moet geven wat passend voor je is. In Renesse werd van een zwemmende man uit Beieren de kleding en al zijn bezit gestolen, waaronder zijn terugreis. In dit geval was voor de man passend: kleding en een enkeltje Beieren.

Gezondheidzorg kun je niet vragen op grond van de WMO. De gezondheidszorg valt niet onder de WMO, maar onder een andere voorziening.

Hoe lang moet de gemeente hulp geven?
De gemeente moet hulp geven totdat de hulp niet meer nodig is om dakloosheid te voorkomen.. ("to help to prevent becoming homeless again")

Kan je als illegaal hulp vragen?
Wanneer iemand naar zijn vaderland terug kan keren, stopt de hulp als hij naar huis terugkeert of wordt uitgezet. De gemeente kan geen hulp weigeren als je illegaal bent. Wel kan de gemeente je (laten) arresteren om uitgezet te worden. Daarom vragen illegalen nauwelijks hulp aan.

Wat kunnen we doen voor mensen, die wel naar hun land terug kunnen, maar het niet willen?
Zij kunnen hier alleen maar "illegaal' blijven. Illegaliteit moet je niet aanmoedigen. Iemand wordt dan helemaal afhankelijk van het netwerk van mensen, dat hij om zich heen heeft weten te bouwen.
Een illegaal hoeft niet te rekenen op een "generaal pardon". Een generaal pardon geldt alleen voor degenen, die aan de voorwaarden van het pardon kunnen voldoen. Zoals bv dat het de overheid bekend moet zijn, dat je er bent en dat je in een genoemde tijd in Nederland moet zijn geweest. Wie zich niet meldt, krijgt in elk geval géén pardon.

Na de twee weken aanmeldingstijd en zes weken onderzoek komt (na 8 weken) de beslissing over een definitieve maatwerkvoorziening.

3. Hoe passen de gemeenten dit recht toe.

Gemeenten proberen over het algemeen onder de plicht uit te komen om voor een "maatwerkvoorziening" te zorgen. Er zitten te veel voorwaarden en eisen vast aan een officieel gemeentelijk besluit.

De belangrijkste manier waarop gemeenten aan de verplichting onderuit proberen te komen is door geen besluit te nemen.

Enkele voorbeelden:

1. Haarlem liet weten op een hulpvraag: “Aan helpen doen we niet”.

De Raad van State verwierp dit argument (BJ 7194). “Dan beginnen jullie maar nu met helpen”.

2. Almere gaf opdracht aan het Leger des Heils om niet meer te helpen.

Het Leger des Heils schrijft aan een hulpvrager: “Van de gemeente hebben we gehoord, dat we u niet meer hoeven te helpen”. Is dit een besluit? Ja, volgens de Centrale Raad van Beroep wel (BJ 5501).

3. Rotterdam: Geeft een kaartje om gebruik te maken van de Bed-Bad-Brood regeling.

Is dit een besluit? Ja. de Centrale Raad van Beroep op 2 mei 2012.

4. Amsterdam heeft een “Bontekoning-potje” voor hulp aan individuele gevallen.

Simon Bontekoning stuurt als beheerder van dit potje een mailtje aan Cor Ofman: “U krijgt € 350,- voor de opvang van Mohamed Aziz.” Is dit een besluit? Ja, zegt de de Centrale Raad van Beroep.

5. In Haarlem stuurt pension Wilhelmina aan een pensiongast een brief: “U moet morgen uw kamer uit, want we krijgen geen geld meer voor u van de gemeente.”

Hier ligt volgens de de Centrale Raad van Beroep een besluit aan ten grondslag van het College van Haarlem. (2013 – 2365)

6. Amsterdam startte een “experiment” in de gevangenis aan de Havenstraat.

130 daklozen mochten in de vluchthaven, 220 anderen moesten in de Vluchtgarage blijven.
Ook dit is een besluit van het college om sommigen wel te helpen en anderen niet. Een discriminerend besluit volgens de Centrale Raad van Beroep, omdat bij dit experiment voorwaarden aan de hulp werden gesteld: de wil tot terugkeer.

7. Amsterdam heeft een bed-bad-brood regeling voor iedereen die aan voorwaarden voldoet.

Namens het college kijkt een gemandateerde of de hulpvrager voldoet aan de voorwaarde die de gemeente stelt. De Centrale Raad van Beroep zal waarschijnlijk ook hierin bevestigen, dat elke toelating of afwijzing een apart besluit van B.& W. is, omdat het identiek is aan voorbeeld 3 (het B.B.B. – besluit van Rotterdam.)

8. **Een gemeente geeft aan de kerken niet alleen het geld om opvang te regelen, maar ook het mandaat om hulpvrager toe te laten of toegang te weigeren. (RvS 2014 / 3379)**

Het besluit tot toelating tot de voorziening wordt nu door de kerken genomen, met een subsidie van de overheid. De kerken hebben met deze overeenkomst aanvaard, dat zij een ‘bestuursorgaan” zijn.
Wanneer iemand niet toegelaten wordt, kan hij tegen de beslissing van het bestuursorgaan in beroep gaan, dus worden de kerken nu procespartij. Pas hiermee op. Laat de beslissing over toelaten of niet altijd bij de gemeente liggen!

VB: “De Schipholtafel” beslist namens de regering over de geluidsnormen van Schiphol, ook al is die tafel samengesteld uit vertegenwoordigers van het Rijk en de Provincie, van de directie van Schiphol en van

omwonenden. De Raad van State oordeelde hierin, dat de “Schipholtafel” rechtsgeldige overheidsbesluiten neemt omdat het door de regering gemachtigd is namens hem te beslissen.

Verslag:

Jos Vernooij, 11 maart 2015
secretaris wgr Vluchtelingen
Raad van Kerken Amsterdam.
vernooij-jos@kpnmail.nl